

中國法制的特質及演進

張金鑑

壹、中國法制的特質

爾雅釋詁曰：「法者，常也；」玉篇曰：「法者，則也；」宇宙萬物的運行與存在，蓋莫不有其經常的規則。這是極廣義的法。釋名曰：「法，倡也，倡而使有所限也。」淮南子曰：「人主立法，先自爲檢式儀表，令行於天下也；」管子曰：「法者所以興功除暴也；律者，所以定分止爭也；法律政令者，吏民規矩墨繩也。」這是說，法乃是主權者強制的命令。這亦就是今世所謂的制定法。凡此皆是立意寬泛的法，均非本文所指的法制。釋詁曰：「刑，常也，法也；」說文亦曰：「法，刑也；」法者乃刑罰的準則。這是本文所欲申論的法制範圍，乃就其狹義者而言之。管子正篇曰：「制斷五刑，各當其名，罪人不怨，善人不驚，曰刑；」隨書刑法志序曰：「刑者，制死生之命，詳善惡之源，剪亂誅暴，禁人之爲非者也；」禮樂記曰：「禮節民心，樂和民聲，政以行之，刑以刑之；禮樂刑政，四達而不悖，則王道備矣；」法制或刑罰的運用，固有如此之重要與影響。

中國能統治廣大的領域與衆多的人民，能屹然獨立於天地之間，經久而不替者，蓋恃其有優良的法治制度以維繫之。法制者保持社會秩序，管理公共事務所應用的手段與工具；乃是適應其特殊的環境與時代而產生。因之，中國的法治制度或刑法制度亦自具有其特異的精神與性質，而蔚然自立成爲完整獨特的體系，爲世之法學放出彪炳燦爛的光彩。中國法制的特質，不勝枚舉，語其要者，約有六端：一曰理性主義，二曰禮治主義，三曰家族主義，四曰矜恤主義，五曰集體主義，六曰泛文主義。特分加申論如次：

一、理性主義——法意所在，不止一端：有者持強權說，以爲法律的基礎建築在力量上；法律乃是強制執行的命令。警察與監獄乃是推行法律的後盾，力之所在，勢之所及，法賴以行。有者持契約說，以爲法律乃是治者與被治者所締結的契約，以爲

共同遵守的準則；政府權力及法律效力的所在，基於被治者的同意上。或持關係說，以為法律者所以規定人與人間及人民與政府間權利義務的所在及其關係。或持功利說，以為法律者乃謀求大多數最大幸福的工具，所以避痛苦趨快樂，眾利的所在即法的所由生。或持模仿說，以為法律者乃習慣的積餅，習慣者人類模仿天性所造成的結果。法律乃生長而成非製造而成，乃被發現出者，非立法者的創造物。

然中國歷代法制精神之所取，則均不採此議，而獨持正義說，亦即所謂理性主義，以為法律須依據理性而制定的，其目的在於維持正義，有效的法律必須是公平合理的正當法律。所謂理性者即「天理」與「公理」。此理充塞於宇宙天地間，為世所公認的行為準則，亦即「考諸三王而不悖，百世以俟聖人而不惑，放諸四海而皆遵」的正道與至理。「萬物一理」，「人同此心」，故理性者實人所同具，物所共有者。中國的法治體系係以此理性為基礎。天理、國法、人情三者雖為吾人所認為維持社會秩序的三大要素，然人情符於王道，國法本於天理，其實乃公平正直的理性。諺曰：「天理昭昭，國法恢恢，」足見法不能背於天理。

中國法制中所依據於「天理」之「天」，並無宗教神秘，迷信的意味。此處所謂的「天」，乃指自然而言。天地自然的條理法則乃是中國歷代法治的法源。詩經烝民曰：「天生烝民，有物有則，民之秉彝，好是懿德」，自然中實存有人羣社會的必需理則。尚書舜典曰：「象以典刑」，老子二十五章曰：「人法地，地法天，天法道，道法自然」。法制或刑罰的法則，不僅存在於自然界，天且垂象以示人，以為人生的至道。治國者的責任，端在本此天理天象以制定法律而規範人羣。故皋陶謨曰：「天工人其代之，天敝有典，敕我五典，五惇哉。天秩有禮，自我五禮，有庸哉。同寅協恭，和衷哉。天命有德，五股五章哉。天討有罪，五刑五用哉。」漢書刑法志序曰：「聖人既躬明哲之性，必通天地之心。制禮作教，立法設刑，動緣民情，而則天象地。故曰先王立禮，則天之明，因地之性也。刑罪威獄，以類天之震曜殺戮也。」隋書刑法志序曰：「聖王仰視法星，旁觀習坎，彌縫五氣，取則四時，莫不先春風以播恩，後秋霜而動憲。」邱濬大學衍義補正朝廷篇曰：「人君之爵賞刑罰，皆承天以從事，非我之得有私；」蓋討罪用刑，立法制典，須依於天心，本於天理，非人主之所能私所能專也；一有個人善怒好惡

於其間，便失其所以爲法矣。」中國法制的第一特質，在依理性以立法。所謂理性者指天理而言，亦即自然的理則；故實具有西人所謂自然法的意義。

二、禮治主義！本文之所謂法，側重於刑法而言。而刑罰者實始於兵終於禮。周之刑官爲司寇，漢之理司爲廷尉，皆兼主兵刑。魯語有言：「大刑用甲兵，中刑用刀鋸，薄刑用鞭撻」，足見兵刑於古不分，故曰刑始於兵。刑罰之用，最初係以對異族，所謂報虐以威，不用於內；繼則貴族別於黎民，刑不上大夫，禮不下庶人；其後士庶雖同治於法，然明刑弼教之說興，刑期於無刑，教化以爲本，出於禮者始入於刑，故曰刑終於禮。中國尙禮義，重王道，司馬遷所謂「緣人情而制禮，依人性而作儀」；惟其近情性，故能通王道也。「禮爲致王道之本，而王道又不外乎人情，凡法之所禁，必爲禮所不容。禮之所許，亦必爲法之所不禁。故中國歷代的法治實與禮治有不可分離的密切關係。吾國向重禮治，民事以道德倫理爲尙，刑律之外無民律；卽訴訟本質之爲民事者，亦視爲失禮而入於刑；能調解則調解之，不能，則以刑罰逼之使服，此周禮注疏所謂獄事重於訟事也。

中國號稱禮治之國，這非謂吾國歷代之治祇持禮而無法，實則中國自周秦以來早有整然可觀的法治體系；不過刑以弼教，法以濟禮。刑法乃是完成禮教功能時所用的手段；且中國的法制，係以理性爲依歸，而「禮也者，理之不可易者也，」故中國的法與禮實相互爲用，有不易分立的形勢。尙書大禹謨曰：「明於五刑以弼五教，」是謂刑以助禮。後世建立法制的的基本精神均仍本刑以弼教之主義。漢書刑法志序曰：「明仁愛德讓，王道之本也；愛待敬而不敗，德須威而久立；故制禮以崇敬，作刑以明威也」。又曰：「書云，天秩有禮，天討有罪，故聖人因天秩而制五禮，因天討而作五刑。」隋書刑法志序曰：「禮義以爲綱紀，養化以爲本，明刑以爲助。」宋書刑法志序書：「書云，土制百姓於刑之中，以教祇德；言刑以弼教，使之畏遠違罪，導之以善爾。唐虞之治，固不能廢刑也，惟禮以防之，有弗及，則刑以輔之而已。」元史刑法志云：「道之以德義而民弗從，則必律之以法，法復違焉，而刑辟之施，誠有不得已也。」

禮爲政本，法以輔之，這是中國法治的一貫精神。禮與法實施的對象雖有區異，而其互濟的功用則不可改變。蓋禮以待善，施於事前；法以待惡，行於事後。故尙書大傳曰：「禮者禁於將然之前，而法者禁於已然之後；」荀子法行篇曰：「禮以待

善，刑以待不善；」唐律釋文序曰：「夫禮者民之防，刑者禮之表，二者相須，猶口與舌然，禮禁未萌之前，法制已然之後；」金史刑志曰：「刑以治已然，禮以禁未然。」

中國法治不悖於禮，不僅爲立法的理想，而法典的制訂，亦係以此爲準繩。四庫全書提要唐律疏議解云：「唐律一準於禮，得古今之平，故宋世多採用之，元時斷獄亦每引爲據。明洪武初命儒臣，同刑官進講唐律，後命劉惟謙等詳定明律，其篇目一準終於唐。」

白居易著刑禮道論申說刑與禮的關係，尤爲透闢。其言曰：「人之性情者君之土田也。其荒也，則墮之以刑；其闢也，則蔣之以禮；其植也，則穫之以道。故刑行而後禮立，禮立而後道生，始則先道而後禮，中則先禮而後刑，終則修刑以復禮，修禮以復道。故曰刑者禮之門，禮者道之根，知其門，守其根，則王化成矣。然則王化之有三者，猶天之有兩曜，歲之有四時，廢一不可也，並用亦不可也，在手舉之有次，措之有倫。何者？夫刑者可以禁入之惡，不能防人之有情；禮者可以防入之情，不能率人之性；道者可以率人之性，不能禁人之惡；循環表裏，迭相爲用。」

三、家族主義——法制乃是統治社會的工具，所以一個國家的法制，其精神表現，恆與社會組織的形態相配適而貫通之。中國自周秦以還，均以農業立國，而農業社會的結構，係以家族制度爲基幹。殷之氏族，周之宗法，秦漢以來之家庭，皆是支持當時社會組織的柱石；是以中國歷代法制的精神，實帶有家族本位的特色，此即所謂家族主義。立法精神既以家族爲本位，故歷代法制所表現者，並無歐西近代工商業國家個人的自由主義及侵略的帝國主義的不良因素。職是之故，我國政治史遂有值得注意的大事二：一曰國家與個人的關係未成爲政治思想上的嚴重問題或爭辯中心；獨裁者的極權主義與絕對自由的個人主義均不見容於中國傳統的政治思想。因爲有家族組織居間調劑，不致使二者發生尖銳與直接的衝突。二曰民族間的衝突雖不絕書，然民族仇視報復的事則向不著於中國的法制。我國自古雖有諸夏夷狄的觀念及尊華攘夷的政策，然窮兵黷武侵略報復爲世所病詬，乃以懷柔遠人，用夏變夷爲上策。因爲家族乃是自衛互助的結合，其基礎是平等的自然的；不似帝國的完全以武力爲維繫軛帶，我中華民族所以能冶鑄成不畏強暴不欺弱小的特性，其原因就在於此。

中國政治制度的特質在於「政」與「教」之合一，所謂「政教合一」，指政治中心不離於倫常，而倫常的中心則圍繞於家族，以為物有本末，事有終始，欲分君臣、明尊卑、別貴賤，則當先有以正父子、定夫婦、序長幼。孔子曰：「惟孝友於兄弟，施於有政，是亦為政。」孟子曰：「入則以事父兄，出則以敬長上，」皆以家族為政治所自發。家族主義因此既成為施政的中心，於是歷代法制遂皆表現有家族本位的特色。即以獄訟或刑事為例，其可得而言證者約有三端：

一曰無辜者每因家族關係而獲罪。尚書湯誓秦誓有「予則孥戮汝」，「罪人以族」的記載，足見因血統關係而罹罪罰，在上古或已有之。秦文公定法：「一人犯罪，夷其三族」。商鞅治秦，更民為什伍，相收司連坐，一家犯，九家中不為告發者則同其罪。漢初仍行三族之誅。呂后及安帝雖曾下詔廢三族之誅，然謀反大逆者，父母妻子同產皆棄市。魏律祇不連坐出嫁之女。後世仿此，女在室從父之誅，已嫁隨夫之罰。晉律雖輕滅族誅之科，然北魏則又大興門房之誅，犯大逆不道腰斬，誅其同籍。唐律謀反及大逆者皆斬，子年十六以上皆絞，十五以下及母女妻妾祖孫兄弟姊妹及部曲、資財、田宅並沒官；伯叔父母兄弟之下皆流，不限籍之同異。自唐迄清凡謀反大逆者均不免於誅夷毀家。漢代於盜劫等案亦嘗一門連坐，但刑較犯者為輕。若殺人多者，仍須坐其父母妻子以相抵。東漢定制，贓吏子孫三代禁錮。後魏刑律，為蟲毒者男女皆斬，並焚其家。元代私造酒者，財產女子入官，犯人配役。明代盜犯除刺其字於臂外，更匾其門曰：「竊盜之家」。是刑罰之施，縱非謀逆，亦常累及家人。唐律「家人共犯時止坐家長；於法不坐者罪歸其次尊」；其立法要義蓋以家庭重於個人。

二曰有罪者常以家族原因而減免。罪人以家族原因而獲減免者不祇一端。茲以孝養尊親故為例而約略說明之。自後魏迄於滿清，凡非犯極罪謀逆不赦之罪者，縱犯死罪往往因親老疾廢而獲留養。後魏定法，犯死罪者而父母祖父母年老，家又無成丁子孫及周親者，得具狀奏請免死留養。其犯流刑者，髡鞭付宮留養。隋則以付宮留養，仍導人於不孝，併付宮而廢之。唐因其制，犯死罪而非十惡，其祖父母老父母應疾侍，家無期親成丁者上請留養。犯流罪者，權留養親，即延緩刑之執行，使留家以侍養。明律有存留養親之條，犯死罪者奏聞而取上裁，犯徒流者祇杖一百，餘罪收贖，存留使之養親。清律全因之，而註曰法中之恩。此外，若「罪人無嗣聽妻入獄」之例，「子報父死殺人免死」之宥，皆所以勵孝道，重家族。

三曰家族內之事故因倫常而重其罰。近親通婚，於古爲厲禁；其親屬相姦者，歷代皆加重治罪。漢律之禽獸行，唐律十惡之內亂罪，卽其著例。明代更嚴其律，凡烝父妾，收兄弟之妻爲妻，悉送京師鞠治。倫常莫先於孝道，故各朝懲治不孝，率取嚴厲。晉律有「違犯教令，敬恭有虧，父母欲殺皆許之」之條。唐以後均列不孝於十惡不赦之例。依唐律，詛罵、奉養有闕、匿不舉哀，皆以不孝治罪；居喪嫁娶、居喪作樂、釋服從吉，亦不在八議之例。甚至祖父母父母在而別居異財者，仍處以徒刑三年，不赦。明清因襲唐律，「棄親之任」、「違反教令」者均予重罰；其訴訟篇有干犯名義之條，凡子孫告發祖父母父母，妻妾告發夫及夫之祖父母父母者，除誣告者絞外，均先杖一百。藉律法以維家族、敦倫常，爲外國法治所罕見。

四、矜恤主義——我國政治理想尙王道，貶霸術，德治爲先，刑以濟禮，是以律法之應用，率不離於矜恤主義。爲治之道在於「省刑罰，薄稅斂」。易經曰：「訟則終凶」，尙書云：「刑期於無刑」。孔子曰：「聽訟吾猶人也，必也使無訟乎」；孟子曰：「不嗜殺人者能一之」；良以「聖人之設防也，貴其不犯也，制五刑而不用，所以爲至治」。

法治的最高理想，期於措刑罰而不用；若不得已而用刑，則科刑準則一依於矜恤主義。尙書大禹謨曰：「罰弗及嗣，賞延於世；有過無大，刑過無小；罪疑惟輕，功疑爲重；與其殺不辜，寧失不經；好生之德，洽於民心；茲以不犯於有司」。不妄殺戮、重賞輕罰、赦宥過失、慎惜刑懲的矜恤思想，固早流行於中國的古代法治體系中。舜典曰：「象以典刑，流有五刑，鞭作官刑，扑作教刑，金作贖刑。眚災肆赦，怙終賊刑。欽哉；欽哉！惟刑之恤哉！」矜罪恤刑的觀念，不僅倡於堯舜之際，歷代因之，均以矜恤至意爲法治之理想。

律法之用，所以懲惡勸善，意以止惡行，非以惡其人，懲其罪而恤其人，執刑者仍不失父母愛赤子之心。孔叢子刑論有云：「書曰，若保赤子。子張問曰：聽訟可以若此乎？孔子曰，可哉！古之聽訟者，惡其意，不惡其人，求所以生之，不得其所生，乃刑之，君必與衆共焉。」觀此則知執刑者有父母之心，當國者秉好生之德，其哀矜慎恤之情，固深且厚。

刑罰之施，適用於故意之罪行，過失不罰的思想，亦爲我國歷代法治所通行的原則。這亦可謂之爲矜恤主義所表現之另一結果。尙書康誥曰：「嗚呼封敬明乃罰，人有小罪，非眚乃惟終，自作不典，式爾。有厥罪小，乃不可不殺，乃有大罪，非終

乃惟青災，適爾。既道極厥辜，時乃不可殺一言』。這是後世律文自首免罪的條款所自出。

國有慶典或災異，常行赦宥，以示矜恤。赦肆之典，雖各國皆有，然歷代赦肆的頻仍，有免的衆多，則爲我國歷史所獨見。漢有大赦、別赦及赦徒。高祖在位十三年，大赦天下者九，光武建武二年，一年中兩赦天下。宋於大赦外有常赦與宥之制。三歲遇郊則赦，這是常制。恩宥之赦，則凡大赦及天下釋雜，犯死罪以下，甚則常赦所不原之罪，悉除之。其赦肆之頻，亦頗可觀。赦宥之行雖足以『使君子不幸小人幸之』，而屢遭病詬之議，然寬恕以待天下，予人以更生與自新之路，亦是矜恤的仁心仁政。

歷代英明的君主，率有矜罪恤刑的措施。漢文帝赦罪人，憐其無髮賜之巾，憐其衣赭書其背，父子兄弟相見也，而賜之衣，平獄緩刑天下莫不悅。宣帝求明察寬恕的黃霸爲廷平，常幸宣室，齋居而決事。唐太宗嘗親錄大辟囚徒三百九十人縱之還家，並令刑人日勿進酒食，徹歌樂。明太祖雖號稱刻薄，然亦嘗諭刑部，務體察『明刑終期於無刑，與其殺不辜寧失不經』的古義，以恤刑爲重。

五、集體主義——統察近代各國的法制，其精神所在，要不外三大系統：一曰英美民主國家的個人主義，法律的主旨，在於保障個人權利與自由，國家爲個人幸福而存在。二曰德意極權國家的國家主義，立法的目的，所以加強國家的力量與威勢，個人乃是完成國家目的的工具。三曰蘇聯共產國家的階級主義，設法要義，乃以維護無產階級的利益，「不勞動不得食」，祇有生產者始受法律的保障。而我國歷代法制所表現的精神，則皆異於斯；別具匠意，獨樹一幟，集體思想特著，殆具有社會主義的立法精神。

中國法制的功能，首在弼禮教，維倫常。所謂禮教者，規範社會行動與生活的集體儀文與節度。法以濟禮，禮有所失，始入於刑。在昔中國並無獨立完整之民事法典，而民事的準繩，則率依於禮，故禮者實中國的法。惟近世的民法，則以保障個人權益爲目的，而歷代之禮，則以維護社會權益爲依歸。成年之制求於冠禮，婚姻之事知於昏禮，親屬系統見於喪祭；於集體關係中見個人的身分，於社會禮儀中寄私人的利權。所謂倫常者，人羣倫序的經常關係。君臣、父子、夫婦、昆弟、朋友者，人倫之大經，不可失也。倫常關係以現代的眼光觀之，本爲涉及私權之民法中事；然亂倫失序，我國向不輕視爲私人損失，而

認此爲社會的嚴重威脅，必由國家施以刑罰。私權爲公益所掩，個人被社會所化，其集體精神的表現，固昭然若揭。

集體主義的適用採公權第一之義，於是形成中國法制上民刑不分、公私相渾的現象。歷代法典於民事的規定極少，蓋自集體主義或公權第一的立場視之，則田財婚姻諸事乃涉及私人利益的細故，本不關宏旨，不足重視。對此縱有規定，亦認此與公益有關而納於刑律；故歷代刑律實統攝民刑公私之論文，範圍廣泛，內容混雜，絕非如今世的刑法自有確定領域。以唐律之內容言，衛禁、職制、厩庫、擅興，則偏於行政法規，戶婚則偏於民事法規，捕亡斷獄則偏於訴訟監獄及法官懲戒的法規，祇賊盜、鬥訟、詐僞、雜事諸篇乃偏於刑法，而錢債則屬於民事，市廛則屬於商事，同入於雜律。

集體主義既爲立法主旨，推行結果，遂表現爲「義務本位」的法制。歷代法制均所以維綱常、繫倫理；而綱常倫理的內容，實即規定各人在其社會環境中所當盡的義務與應負的責任。近世資本主義的國家，其政治理想與立法主旨，皆首標「個人權利」之說，以爲「天賦人權」，不得妄被剝奪，政府之設，法律之定，均所以保障這自然權利。這種「權利第一」的主張，向不流行於中國；而我所採行的法制精神，則爲「義務本位」的立場。權利者自個人的享受言，義務者自集體的關係論。歷代法制的功用，莫非藉以維持「君敬、臣忠、父慈、子孝、兄友、弟恭」，「君臣有義、長幼有序、朋友信、男女有別」，「忠、孝、仁、愛、信、義、和、平」，「誠、正、修、齊、治、平」等傳統的政治理想。凡此諸義，皆自集體關係上著重於各人的義務與責任。今日刑法上的「緊急避難」、「緊急自衛」及民法上的「損失賠償」，昔之法制均不甚着重，因爲這皆是從個人權益而產生的，自集體主義與義務本位者視之，並無重大的意義。唐律「諸見火起，應告不告，應救不救，滅失火罪二等」，「諸鄰里被強盜及殺人，告而不救助者，杖一百，聞而不救助者減一等」。宋刑統門訟律曰：「諸強盜及殺人賊發，被害之家及同伍，即告其主司」；這均義務本位的精神。

六、泛文主義——中國歷代律法系統爲成文法乎抑爲不成文乎？對此均不易作答。各朝爲治，皆有鉅帙明文的法典以爲刑賞依據，然散見流行的禮俗，又常與律文有相同的效力，是成文而成文，不成文而成文；無以名之，姑曰泛文主義。中國的律法廣泛散見，其數量表現，亦極繁冗。法既以濟禮，則向之所謂禮者，殆亦廣義之法。周之制度，統於周禮，各代立儀，歸入

禮志，故禮不可外於法。自秦以後，王言曰制，君命即法，故詔、敕、諭、旨，亦均是律法之所在。

歷代的成文與不成文，目稱繁多，內容屢變，並無一脉相承的確定系統；然大體言之，則律、令、典三者殆法文的主體。律、令、典三者可目為成文法典，然未可完全稱之為成文法典。蓋一則律或易其名，令或別其制；二則律令與格式合編為法典；三則例或附於律後而以律例並稱。律者乃是刑事法，所以正罪名，始於秦、漢，歷代因之。令所以重事制，魏晉似重之；「天子詔所增損不在律上者為令，」「前主所是著為律，後主所是疏為令。」典者乃是行政法，所以述組織，始見於周禮，唐仿之而制六典。

律、令、典之外，另有敕、格、式者，在歷代法典中亦佔有甚重要的地位。此三者雖為成文之物，然亦未可真以成文法典稱之，故亦惟有以泛文主義釋之。這些皆是君主發佈的命令，其效力等於法律，先則零星散見，固未可以語成文。唐以後雖經彙編為正式法典之一，然衡其本質尚不能視為完備的成文法。唐以前已有敕，乃君主命令，可以變更律令效力者。唐始彙敕編格，格與律令有同等的效力。五代宋初，無暇定律，編敕之事遂盛，神宗以後，以敕代律。格者百官有司所常行之事，猶今的行政法。唐以前，格所以輔律令，唐世格兼敕之所託，效力幾在律上。宋則格與敕分，至元反以條格為律之正統。

式本有「法」與「制」之解。唐書刑法志曰：「式者，百官有司所常守之法也，」殆猶吏治法。魏之款縫，晉之故事，陳之簿狀，皆有式之含意，惟不以式名之。式首為法典之名稱者，則推西魏的大統式，其意猶條格。隋唐之式，成為定典，律令格式，同時並行。宋世之式，所以存體制與模楷。元明清三代，一反於前，式無獨立中的地位。

歷代律文尚有科、比、例三者，亦散見各代，與敕、格、式有同等的效力。這是泛文主義的又一表現。科者、斷也。釋名曰：「科、課也，課其不如法者，罪責之也，」是依律斷罪為科，律外應無科。然古之罪刑非法定，律亦不完備，恆舍律而科，於是科條成為法令上的獨立名詞。西漢之科，等於律令。魏武定甲子科，有條格的意義。梁、陳科有法典，地位似獨立。隋、唐以後，科分容於格、律，存其意而失其文。比之為訓不一，然漢之所謂比，乃謂以例相比況；即律無專條，取其相近者比擬以用之，亦後世所謂比附。昔之罪刑，非採法定主義，律無正條者，仍須比附為罪。漢魏以比為正則，有決事比三千四百七

十二條，唐時不許臣工妄爲比附。宋代情重法輕，嘗有取旨之令，於是比附趨於統一。例似比而異，比以律文之比附爲重，例則以已有的成事爲主。漢魏六朝重比而例無專名。唐及五代，例漸興起，宋例漸有代敕之勢。明清之例，與律並行也。

古之治罪除科、比、例外，尚有經義斷獄之事，泛文之義，至爲明顯。雋不疑爲京兆尹收縛衛太子，卽係以春秋蒯贖違令出奔的故事爲依據。呂步舒以春秋誼專斷淮南獄，兒寬以古法義在張湯治疑獄，公孫弘以春秋的義繩臣下，皆是以經義斷獄的著例。董仲舒撰春秋折獄二百三十二事，應劭亦著春秋決獄之書。此風相沿，至南北朝猶未衰。北魏道武帝有「諸疑獄皆付中書，以經義量決」；高允亦以經義斷諸疑事，三十餘載，內外稱平。是律無正條，春秋經義，成爲斷獄治罪的準繩。

貳、歷代法典的編制

一、上古的律法——黃帝以兵定天下，乃是刑之大者。虞舜象以典刑，夏作禹刑，殷湯制官刑，傲於有位。刑始於兵，上古有刑罰，自無足疑；然當時民智不開，文字未備，有刑罰不必有成文的法典。漢書胡建傳引黃帝李法，注者以爲是法官李所作；國語魯語引展禽曰：「堯能單均刑法以儀民，」竹書紀年稱：「帝舜三年命咎陶作刑」，尙書大傳稱：「夏刑三千條，」尙書胤征篇引夏之政典。上古時代，以文獻不足徵，這些論述，不由作僞，便係揣測，均未足憑信。

周時文物制度，燦然可觀，成文法典的編訂，固大有可能。故晉向叔曰「周有亂政，而作九刑，」（在傳昭六）。太史克稱：「先君周公作誓命曰：「毀則爲賊，掩賊爲藏，竊賄爲盜，盜器爲姦，主藏之名，賴姦之用，爲大凶德，有常不赦，在九刑不忘；」（左傳文十八）逸周書嘗麥篇載，「維四年孟夏，王命大正刑書，太史策刑書九篇，以升授大正。」史稱周公作周禮，穆王命呂侯作呂刑。周禮者乃是行政法典，有「懸法」「布憲」之制，有「六典、八法、八則、八成」之示。邦之六典，以佐王治邦國：「一曰治典，以經邦國，以治官府，以紀萬民；二曰教典，以安邦國，以教官府，以擾萬民；三曰禮典，以和邦國，以統百官，以諧萬民；四曰政典，以平邦國，以正百官，以均萬民；五曰刑典，以詰邦國，以刑百官，以糾萬民；六曰事典，以富邦國，以任百官，以生萬民。」以「八法治官府：一曰官屬，以舉邦治；二曰官職，以辨官治；三曰官聯，以會

官治；四曰官常，以聽官治；五曰官成，以經邦國；六曰官法，以正邦治；七曰官刑，以糾邦治；八曰官計，以弊邦治。」以「八則治都鄙：一曰祭祀，以馭其神；二曰法則，以馭其官；三曰廢置，以馭其吏；四曰祿位，以馭其工；五曰賦貢，以馭其用；六曰禮俗，以馭其民；七曰刑賞，以馭其威；八曰田役，以馭其衆。」以「官府之八成經邦治：一曰聽政役，以比居；二曰聽師田，以簡稽；三曰聽閭里，以版圖；四曰聽稱責，以傳別；五曰聽祿位，以禮命；六曰聽取予，以書契；七曰聽買賣，以質劑；八曰聽出入，以要會。」然周爲封建社會，刑尙秘密，以逞威福，議事以制，不爲刑辟，法之編訂公布非所願，亦非所需；完全的成文法典，當時是否存在，亦頗成疑問。周禮或係劉歆等所偽造的書，或係議而未行之制，未可以周之成文法典目之。大學衍義補曰：「成周之世，未有律令的書，凡秩官司寇所設的官屬，所掌的刑禁，卽後世法律之條件也。」至九刑、呂刑縱確有之，想係刑罰之彙示，不必卽成文的刑法法典。

迄於春秋戰國，封建制度漸趨崩壞，士庶階級，日見擡頭；貴族所用，以鎮懾社會的秘密刑，遂遭人反對，而要求有公佈法的施行；於是成文法乃代不成文法而興起。鄭子產鑄刑書，時在西元前五三五年，殆中國公布成文法的最早者。孔穎達曰：「鄭鑄刑書於鼎，以章示下民，亦既示民，卽爲定法，民有所犯，依法而斷，設令情有可恕，不敢曲法以矜之。然此舉在欲擅作威福者的貴族階級看來，是很不妥當的。所以叔向便詒子產書曰：「先王議事以制，不爲刑辟，懼民之有爭心也；……三辟之興，皆叔世也。今吾子相鄭國，作封洫，立謗政，制參辟，鑄刑書，將以靖民，不亦難乎？」

晉之成文法典，有常法及刑鼎。左傳稱：「晉蒐于夷，舍二軍，使狐射姑將中軍，趙盾佐之，陽處父至自溫，改蒐于董，易中軍，陽子成季之屬也，故黨於趙，且謂趙盾曰：「使能國之利也，是以上之，宣子於是乎始爲國政，制事典，正法罪，辟刑獄，董逋逃，由質要，治舊污，本秩禮，績常職，出滯淹；既成，以授太傅陽子與太師賈佗，諸行諸晉國，以爲常法。」（文公六年）這一常法包括了民、刑、政事，乃是範圍廣泛的法典。刑鼎乃是趙鞅、荀寅所共鑄，而載范宣子之刑書。左傳曰：「晉趙鞅、荀寅，帥師城汝濱，遂賦晉國一鼓鐵，以鑄刑鼎，遂著范宣子所爲刑書焉。」（昭公二十九年）依國語晉語所記，刑書非宣子所著，乃其祖范武子之法。孔子以保守派的見解，對此頗表不滿曰：「晉其亡乎？失其度矣！夫晉國將守唐叔之所

受法度，以經緯其民卿大夫以云守之，是以能尊其貴，守其業，貴賤不愆，所謂度也。……今棄其度而爲刑鼎，民在鼎矣，何以尊貴？何業之守？貴賤無序，何以爲國？且夫宣子之刑，夷之蒐也，晉國之亂世也，如之何爲法？」

戰國之世，成文法與公布法益多，法家聲勢，亦漸浩大；韓申不害著刑符，魏李悝著法經，魏襄王手受大府之憲，可名魏憲。楚懷王使屈原造爲憲令，是爲楚令。李悝乃是魏文侯之師，曾受業於子夏曾申，參酌各國刑典，著爲法經，可謂爲集大成之作，體制最爲宏鉅。這雖是私人著作，然商君受之以相秦，其實效殆有如政府的成文法。法經分爲六篇：一盜法，二賊法，三囚法，四捕法，五雜法，六具法。漢因秦，蕭何益法經爲九章律，故法經在當時，實占有繼往開來的地位。

二、秦漢的法典——秦始皇崇尚刑罰，躬操文墨，畫斷獄，夜理書，自程決事，日懸石之一，而姦邪並生，赭衣塞路，圜圜成市；論者遂目之爲暴戾專橫的君主，然春秋以來，法制上的成文主義與公布主義已見彰著，惟有順其勢而行之，固莫能抑阻之。秦的法典，律爲主，令以輔律，而制，詔效力又等於律令。商鞅受法經佐孝公治秦，改法爲律，仍爲六篇；始皇因之，更從李斯請燒詩書百家語，有敢偶語者棄市，以古非今者族，吏見知不舉與同罪，令下三十日不燒，黥爲城旦。二世卽位，以趙高爲郎中令，更法律，申法令。

秦法雖暴戾，然非擅行的秘密刑，仍採公示主義，使民知所畏避。燒書之令，公佈三十日始實行。梁父山碑文曰：「皇帝臨位，作制明法，臣下修飭。」之罘碑曰：「周定四極，普施明法，經緯天下。」琅邪台碑文曰：「除疑定法，咸知所避。」李斯上疏文：「今天下已定，法令出一，百姓當家，則力農工，士則學習法令避禁。」觀此則秦所採行者乃是公佈法，並非秘密刑。

秦朝的法制雖採公佈主義，然律的成立無特殊程序，而皇帝命令又等於法律，固不可以狹義的成文法目之。始皇二十六年定皇帝的命令爲制詔，除諡法，自稱始皇帝。丘濬曰：「帝王之制，作號令，載於書者，典、謨、訓、誥、誓、命是也；而其所謂，曰朕、曰予，則上下通之也，至是始以命爲制，令爲詔，自稱曰朕，爲上之所專，臣民不得與焉，遂爲萬世之定制。」（史記評林卷六註）制者音製，示百官以此爲行國政的命令。天子之言曰制，朝廷旨意下逮，宣示百官曰制，故制者施行於

政府百司之法。詔者告也，布告於天下者，故詔者乃曉諭一般臣民的法令。

漢高祖入咸陽，鑒以秦法的苛暴繁擾，乃與關中父老約法三章：殺人者死，傷人及盜抵罪，餘悉除之。漢書刑法志曰：「高祖初入關，約法三章，曰殺人者死，傷人及盜抵罪，斲削煩苛。」漢一天下，以三章之法，不足以禦姦宄，遂令相國蕭何拮據秦法，取其宜於時者作九章律，其內容除因法經，盜、賊、囚、捕、雜、具六篇外，增戶、廄、興三篇，合爲九章。（漢書刑法志卷二十三）史稱：「漢承秦制，蕭何定律，除參夷連坐之罪，增部主見知之條，益事律興、廄、戶三篇，合爲九篇。」（晉書刑法志卷三十）九章律者係於刑律外增民事也，陳書沈洙傳曾引漢律，其本尚存於六朝之末。長孫無忌撰隋志稱「漢律已亡，」是唐末的看法。

所謂漢律凡六十篇，九章祇是其一部份。漢書刑法志曰：「蕭何定律，除參夷連坐之罪，增部主見知之條，益事律興、廄、戶三篇，合爲九篇；叔孫通益律所不及，傍章十八篇；張湯越宮律二十七篇；趙禹朝律六篇；合六十篇。」漢書高帝紀稱：「令蕭何次律令，韓信申軍法，張蒼定章程，叔孫通制禮儀。」梅福傳稱：「叔孫通通秦歸漢，制作儀品；」司馬遷稱：「叔孫通定禮儀；」論衡稱：「高祖詔叔孫通制作儀品十六篇。」史記漢書他處皆無別益傍章之記載；惟禮樂志曰：「今叔孫通所撰禮儀，與律令同錄，藏於理官；」應劭傳稱：「劭刪定律令爲漢儀，建安元年奏之；」是通之傍章卽漢儀，與律令同錄，故曰傍章，猶今之所謂附錄。且漢去古未遠，禮律合一，朝覲宗廟之儀，吉凶喪祭之典，後世之入禮者，而漢時多屬於律。漢律自傍章以下，篇目皆無考；至諸書中引漢律並記律名者有尉律、上計律、左官律、酎金律、大樂律、田律、尚方律、錢律等，其爲傍章以下之一篇，抑係單行之律，則不可考。

漢之法典於律外尚有令、科、比之目。令者領也，領理之使不相犯也；天子詔所增損，不在律上者爲令；前主所是著爲律，後主所是疏爲令；律以正刑定罪，令以設範立制；律以正罪名，令以存事制，這是律與令的區別。漢令有甲、乙、丙之別。甲者創制之令疏，前帝第一令也；漢謂令之重者爲令甲。惠帝元年布贖刑令，民得買爵三十級以免死刑，又赦天下除挾書令。呂后元年除妖言令及三族刑；均所以除秦苛法，以與民爲善。文帝元年盡除收孥相坐律令，十三年又頒除肉刑令；並命丞相張

蒼、御史大夫馮敬修正刑律，遞減科罰。景帝元年詔改笞法定箠令，蓋加笞與重罪無異，幸而不死，不可爲人，帝深憐之，乃改箠令輕減之。景帝中六年改諸官名，定鑄錢僞黃金棄市律，所以防民之僞鑄錢。

武帝即位，政尚積極，刑趨繁苛，條定律令，嚴施懲罰，不無擾民之譏。故漢書刑法志曰：「及至孝武，外事四夷之功，內盛耳目之好，徵發頻行，百姓貧耗，窮民犯法，酷吏擊斷，姦宄不勝；於是招進張湯趙禹之屬，條定法令，作見知故縱監臨部主之法，緩深故之罪，急縱出之誅，律令凡三百五十九章，大辟四百九條，千八百八十二事，死罪決事比萬三千四百七十二事；文書盈於几閣，典者不能徧觀，或罪同而論異，姦吏因緣爲市，所欲活則傳生議，所欲陷則予死比。」張湯作越宮律二十七篇，趙禹作朝律六篇，合九章及傍章凡六十篇，漢律完成於孝武時代。

漢代法典，由簡入繁，至孝武爲最，宣帝而後，則有由繁趨約的趨勢。元帝初元元年省刑罰七十餘事，詔曰：「律者所以抑強扶弱，欲其難犯而易避也；今律煩，多而不約，自典文者不能分明，而欲羅元元之不逮，豈刑中之意哉！其議律可蠲除輕減者條奏，惟在便民安百姓而已。」成帝河平中亦有簡約法條之令，詔曰：「今大辟之刑，千有餘條，律文煩多，百有餘萬言；奇請它比，日以益滋，自明習者不知所由，欲以曉喻衆庶，不亦難乎？於以羅元元之民，天絕亡辜，豈不哀哉！其與中二千石，二千石博士，及明習律令者，議減死刑及可蠲除約省者，令較然易知條奏。」哀帝建平四年輕殊死刑者八十一事，其四十二事手殺人皆減死刑一等，著爲常法。

光武復國，惡苛嚴，尚寬柔，議省刑律，令保細民。建武二年本明新國用輕典之意，大赦天下，議省刑律；詔曰：「頃獄多寃人，用刑深刻，朕心愍之！刑罰不中，則民無所措手足。其與中二千石諸大夫博士議郎議省刑律。」（後漢書卷一）建武三年詔令曰：「吏不滿六百石下，至墨綬長吏，有罪先請；男子八十以上，十歲以下，及婦人從坐者，自非不道詔所名捕，皆不得繫；當驗問者卽就問；女徒雇山歸家。」（同上）建武十三年二月詔曰：「殺奴婢者不得減罪；」八月詔曰：「禁炙灼奴婢；」十二月又詔曰：「被略爲奴婢，欲去者聽之，拘留者以略人法從事；」凡此皆所以矜保細民。

章帝建初初有侮辱人父者而其子殺之，肅宗貫其死，自後因以爲比，遂定其議以爲輕侮法；（後漢書張敏傳）元和元年詔

有司絕鑽站諸慘酷之科，解妖惡之禁，除文字之請讞，五十餘事著於令。和帝永元六年廷尉陳寵鈎校律令條法，溢於甫刑者千九百八十九事請悉刪之。（陳寵傳）獻帝建安元年應劭刪定律令爲漢儀奏之。漢之詔制能更律法，著爲令者則與律法並行；漢令據諸書所紀，其要者有功令、金布令、宮衛令、秩祿令、品令、祠令、齋令、公令、獄令、箠令、水令、田令、馬復令、胎養令、養老令、仕子令、繒錢令等。

科者課也，課其不如法而罪責之。馮野王傳曰：「一律兩科，失省之意。」梁統傳稱：「武帝軍役數興，豪傑犯禁，姦吏弄法，故重首匿之科。」桓譚傳載：「今可令通義理明習法律者校定科比，一其法度，蠲除故條；」陳寵傳言：「漢興三百二年，憲令稍增，科條無制。」由此可以測知科之含義。據晉書刑法志所記，漢科之可考者有特質、登聞道辭、考事報讞、使者驗賂、擅作修舍、平庸坐減、異子、及投書棄市諸科。窺其意，科或猶今之補充法令與施行細則。

比者比附之謂也；律無正文者比附以爲罪。漢書刑法志有云：「廷尉所不能決，謹具爲奏，傳所當比律令以聞；」其後姦猾巧法，轉相比況，禁網寢密，死事決事比，萬三千四百七十二事；「足見比之應用至爲廣泛。漢之比附有決事比、死罪決事比、辭訟比。和帝永元中陳寵爲廷尉，奏除漢法溢於甫刑者，未施行；而苛法稍繁，人不堪之。寵子忠依其旨奏上二十三條爲決事比，以省請讞之愆事，皆施行。（陳忠傳）而晉書刑法志稱：「寵子思忠後復爲尙書，略依寵意，奏上三十二條爲決事比。史稱「孝武卽位，徵發煩數，百姓貧耗，窮民犯法，酷吏擊斷，姦宄不勝，於是招進張湯趙禹之屬條定法令，……大辟四百九條，千八百八十二事；死罪決事比萬三千四百七十二事。」魏書刑罰志稱：「于定國爲廷尉集諸法律凡九百六十卷，大辟四百九十條，千八百八十二事，死罪決比凡三千四百七十二條。」東觀漢記鮑昱傳稱：「司徒辭訟久者至數十年，比例輕重，非其事類，錯雜難知，昱奏定辭訟比九卷，決事都目八卷，以齊同法令，息遏人訟也。」惟依陳寵傳此皆寵爲之代撰者。

三、魏晉的法典——魏沿漢舊，法典所包以律、令、科爲主。魏初因漢律；明帝太和三年下詔改定刑制，命司空陳羣，散騎常侍劉劭，給事韓遜，議郎庾嶷，中郎黃休、荀詵等刪約舊科，傍采漢律，定爲魏法制新律十八篇。（晉書刑法志）漢之法令最繁，有傍章，有科令，有比附，魏則刪繁就簡，依於九章，悉入正律，改具律爲刑名，移於首篇，各篇中有相類者，則隨類分

出，別立篇目，廐律一篇全刪，另設郵驛令，並新增十律。新律十八篇全文已佚，其篇次可知者，爲：(一)刑名、(二)盜律、(三)賊律、(四)囚律、(五)捕律、(六)雜律、(七)戶律、(八)劫略律、(九)詐僞律、(十)毀亡律、(十一)告劾律、(十二)繫訊斷獄律、(十三)請贖律、(十四)興擅律、(十五)留律、(十六)驚事律、(十七)償贓律、及(十八)免坐律。

魏以令輔律，令帙頗繁。惟魏令之義，異於漢也。漢令爲後主所疏，而魏令則以存事制。魏令可知者有州郡令四十五篇，尙書官令、軍中令，合百八十餘篇。「除廐律取其可用爲科者，以爲郵驛令，……上言變事以爲變事令。」（見晉書刑法志）其爲通典、初學記、北堂書鈔、藝文類聚諸書所引者有褒賞令、設官令、選舉令、明罰令、內誠令、步戰令、軍策令等。律則刑事法，令則行政規程之類。

魏武爲相，定甲子科，犯鈇左右趾者，易以木械，因當時乏鐵，故易以木；又嫌漢律太重，令依律論者，聽得科半。漢科與律並行，有獨立的地位，此時則科有臨時改律之義矣。魏受禪，陳羣等定新律，漢時之科多入律中。徐邈以沈醉被坐，吉茂以匿內學兵書獲罪，吉黃違科奔喪伏法。知其時有禁酒科、禁內學兵書科、禁長史擅去官科。（見徐邈傳、常林傳）

晉文帝秉政，患前代律令煩雜，命臣下編整，未竟而卒。武帝嗣位，泰始三年命賈充等十四人增損魏律爲二十篇爲晉律，於次年頒行天下。晉律篇目爲：一刑名、二法例、三盜律、四賊律、五詐僞、六請贖、七告劾、八捕律、九繫訊、十斷獄、十一雜律、十二律戶、十三擅興律、十四毀亡、十五衛宮、十六水火、十七廐律、十八關市、十九違制、二十諸侯，凡六百三十一條，二萬七千六百五十七言。（晉書刑法志）晉律係就漢九章增定，故與魏律不同，無魏律之規略、驚事、償贓、免坐四篇，而增法例、衛宮、水火、關市、違制、諸侯六篇，復漢之廐律，而無囚律。這是損益之大要。

晉令專輯爲典最稱詳備。隋書經籍志、晉書刑法志均稱晉令，凡四十篇，爲賈充等所撰。其篇目：一戶、二學、三貢士、四官品、五吏員、六俸廩、七服制、八祠、九戶調、十佃、十一復除、十二關市、十三捕亡、十四獄官、十五鞭杖、十六、醫藥、疾病、十七喪葬、十八雜上、十九雜中、二十雜下、二十一門下散騎中書、二十二尙書、二十三、台秘書、二十四王公侯、二十五軍吏員、二十六選吏、二十七選將、二十八選雜士、二十九宮衛、三十贖、三十一軍戰、三十二軍水戰、三十三至三

十八皆軍法、三十九、四十皆雜法；凡二千三百六條，九萬八千六百四十三言。是書宋初尚存，太平御覽屢引之，然王應麟纂玉海則輯其佚文，南渡後，此本已失佚。

魏既以漢科入律，晉猶嫌其科網之密，晉於科無獨立的地位。惟律家杜預張斐註律，特將法內之科極端標說，既以達體明用，復以防「一律兩科。」成帝咸康二年有壬辰科，禁占山湖，於律外科人，旋亦除之。

晉賈充等撰律令，刪定當時制詔之條，為故事三十卷與律令並行，（唐六典註）隋書經籍志載晉故事四十三卷。故事者百司服務及處分之規程，然又多於律者。晉書刑法志，曰：「其常事、品式、章程各還其府為故事。」裴秀傳稱：「秀創制朝儀，廣陳刑政，朝廷多遵用之，以為故事。」

四、六朝的法典——晉失統馭，海內分裂，南北對峙。南朝尚清談不重名法，江左律學大衰，而北朝反較盛。自北魏歷周齊而隋唐，一脉相承，自成系統，而南朝律度則與陳亡而俱斬矣。元魏自太祖迄世宗凡五修律令，考訂之勤，逾於前代；齊律科條簡要，仕門子弟嘗講習之。南朝則宋齊均沿晉律，未有創制，梁律、陳律雖係新定，然大體悉仍晉律，無足稱述。

劉宋奪國，沿用晉律，未有增改，然嘗頒詔令以為補充。武帝永初中詔改鼎犯清議贓汙淫盜之罪，定杖罰署吏之科。文帝永嘉中詔設酒禁，並戒擅鑄佛像造寺觀。南齊承宋仍沿晉律，無所建樹。齊武雖曾令王植刪正杜張舊律，然事未施行。舊唐書經籍志載有宋躬撰齊永明律八卷，然其實不過考正舊註，不足以言新定。

梁武帝天監元年以律令不一實難去弊，命王瑩等參定律令；蔡法度、沈約增損晉律成梁律二十卷，於次年上之，頒行天下。梁律惟盜律改稱盜劫，賊律改稱賊叛，請賕改稱受賕，捕律改稱討捕，刪諸侯，增倉庫。梁有令成帙，凡三十卷，蔡法度所撰，大抵因晉令而損益之：一戶、二學、三貢士、四官品、五吏員、六服制、七祠、八戶調、九公田、十醫藥、十一復除、十二關市、十三水火、十四捕亡、十五獄官、十六鞭杖、十七喪杖、十八雜上、十九雜中、二十雜下、二十一宮衛、二十二三省、二十三尚書、二十四三台、二十五王公侯、二十六選吏、二十七選將、二十八選雜士、二十九軍史、三十軍賞。梁易故事為科，取適時者定為梁科，凡三十卷。（唐六典注）

陳承梁季喪亂，刑典疏闊，武帝卽位，立刪定郎治定律令，外搜賢才，羣僚議，立法務求平簡，范杲、沈欽、徐陵等參加刪定律令事，因梁制損益制律三十卷，科三十卷，令三十卷，篇目條綱，率用梁法，然博而非要，流於繁蕪，實無足取。（隋書刑法志）

今之言律史者率溯源於唐律，而唐本隋，隋因於北齊，北齊則出於元魏。自魏至唐，統系相承，一脉不斷。自晉以後，律分爲南北二支，南支承魏晉之緒，然江左各朝，尚黃老，輕名法，律學不振，陳併於隋，其祀亦斬。北支諸律則以元魏之律爲嚆矢。元變魏律大抵承漢律，不盡襲於魏、晉。蓋魏爲牧族，社會組織有類封建，用夏變夷，則去古未遠的漢律或較爲適用。且定魏律者爲崔浩、高允，而崔、高皆長於漢律者。宋因唐律，直迄明、清，北系之律仍相承襲。

後魏數度定律，魏書道武帝本紀稱「天興元年三公郎中王德定律令，申禁科。」北史魏本紀曰：「神麴四年詔司徒崔浩改定律令。」魏書刑罰志曰：「正元元年詔以刑綱太密，犯者更衆，其祥案律令，務求厥中，」於是游雅、胡方回等改律制。又載：「高祖太和三年以律令不具，姦吏用法，詔中書令高閭等修改舊文，隨例增減。」魏書高祖本紀曰：「太和十五年議改律令，十六年頒新律，赦天下；」宣武帝本紀曰：「正始元年詔羣臣，議定律令。」後魏律凡二十篇，唐六典注稱：「史失篇名。」據通典所引，知有刑名、法例、宮衛、戶、廐牧、擅、興、賊、盜門、繫訊、詐僞、捕亡、斷獄諸目。

後魏律令並修，律佚令亦失傳。太平御覽引太和職員令二十一卷。魏令大抵沿漢晉之舊而損益之。據諸所引，魏有品令、職令、獄官令、職員令等篇。北支法系，科無專典，入科於律，是科至此僅有其意而無其文。而魏則創用「格式」，又爲法典中之新帙。東魏孝靜帝興和三年詔「文襄王與羣臣於麟趾閣，議定新制，班於天下。」（魏書本紀）唐六典卷六注曰：「後魏以格代科，於麟趾閣刪定名爲麟趾格，格者「百官有司之所常行之事也；」（唐書刑法志）然魏以之代律，然非正律，故以名格。式者百官有司所常守之法也，西魏有中興永式五卷。周書文帝紀曰「大統十年秋，魏帝以太祖前後所上二十四條新制及十二條新制名爲中興永式，命蘇綽更損益爲五卷，班於天下。」

北朝以齊律爲最，齊書崔昂傳謂「部分科條，校正古今，所增損十有八九。」隋書刑法志亦曰：「科門簡要，仕子講習，

齊人多曉法律。」武成即位，思存經典；大寧元年以律令不成，頻加催督。河清三年尚書令趙郡王叡等奏上齊律十二篇。其篇目：一名例、二禁衛、三婚戶、四擅興、五違制、六詐僞、七門訟、八賊盜、九捕斷、十毀損、十一廐牧、十二雜。同時趙郡等又上新令四十卷，大抵依魏晉故事；其不可爲定法者，別制權令二卷，與之並行。平秦王高歸彥謀反，須有約罪，律無正條，於是有別條權格，與律並行。

周文帝有關中，先使趙肅爲廷尉，撰定法律，積疾而死，乃命司憲大夫拓跋迪掌之，至保定三年乃就，謂之大律，凡二十五篇：一刑名、二法例、三祀享、四朝會、五婚姻、六戶禁、七水火、八興繕、九衛宮、十市廛、十一門競、十二劫盜、十三賊叛、十四毀亡、十五違制、十六關津、十七諸侯、十八廐牧、十九雜犯、二十詐僞、二十一請求、二十二告言、二十三逃亡、二十四繫訊、二十五斷獄。大律條流於苛密，煩而不要，遠遜於齊律，故隋代周而獨採齊制。隋志唐志獨闕周令，然唐六典注有「命趙肅拓跋迪造令」之說，是周雖有令，而文已佚失。武帝爲刑書要制，以督齊民；宣帝作刑經聖制以威天下，均乃副律而不以律之。周有大統式三卷，式則同於條格也。

五、隋唐的法典——隋唐法典「律、令、格、式，並行。」隋文帝開皇元年命高穎鄭譯楊素等，更定新律十二篇，班行之，卽所謂開皇律，因齊制置十惡之條，其目：一名例、二衛禁、三職志、四戶婚、五廐車、六擅興、七賊盜、八門訟、九詐僞、十雜律、十一捕亡、十二斷獄。開皇二年高穎等撰開皇令三十卷奏行之，其篇目有官品、諸省、諸寺、諸衛、東宮、行台、諸州、祠、戶、學、選舉、考課、衣服、關市、喪葬等。煬帝卽位，以禁網深刻，又勅修律令，除十惡之條。大業三年牛弘等造成新律，曰大業律，凡十八篇：一名例、二衛宮、三違制、四請求、五戶、六婚、七擅興、八告劾、九賊、十盜、十一門、十二捕亡、十三倉庫、十四廐牧、十五關市、十六雜、十七詐僞、十八斷獄。同年頒大業令三十卷，內容係就開皇令而損益之，乃行政法規之屬。（隋書刑法志）

隋另有格式爲專典，以輔律令。隋書經籍志曰，隋則律、令、格式，並行。「北史蘇威傳曰：「所修格令章程，並行於當世，頗傷煩碎；」李德林傳曰：「格式已頒，義須劃一，縱令小有踳駁，非遇蓋政害民，不可數有改張。」文帝頒開皇格，煬

帝頒大業式皆其著者。

唐之刑書有四：曰律、令、格、式，蓋沿隋之舊制。律令者尊卑貴賤之等數，乃是國家的制度；格者、百官有司所常行之事；式者其所常守之法。高祖武德元年命裴寂等修律令，次年廢大業律令，頒新格五十三條，以約法緩刑，即所謂武德新格。四年詔裴寂等撰律令，訂正五十三條格入新律，七年頒行之，即所謂武德律，凡十二篇，五百條，其篇目一依於開皇律。高祖時另頒武德令三十一卷，武德式十四卷，其篇目內容均失考。

太宗即位，貞觀元年命長孫無忌、房玄齡等更議定律令，十一年頒行新法行天下，貞觀律十二卷，篇目仍沿武德律之舊，惟削繁去蠹，變重爲輕者，不可勝紀；定令一千五百九十條爲三十卷；又刪定武德以來勅三千餘條爲七百條，編貞觀格十八卷，以史、戶、禮、兵、刑、工諸部司爲篇目，並取尙書省列曹及諸寺監衛計帳爲貞觀式三十三卷。

永徽元年勅長孫無忌、李勣、令狐德棻等核議律、令、格、式，刪改舊制之不便者；遂分格爲兩，部曹司常務爲留司格，天下所共者爲散頒格；其散頒格下州縣，留司格留本司行用焉。一次年長孫無忌、令狐德棻等同修勒成律十二卷，即永徽律；篇目與開皇律，武德律、貞觀律、全同。三年詔以律學未有定疏，所舉明法，所無憑準，又成律疏三十卷，亦長孫無忌等所撰。至元時稱唐律疏義，永徽律藉此傳世，中國古代法典以完璧存於今者，推此爲最早。永徽時所頒行者除律外，有永徽令三十三卷，散頒者七，有永徽式四十卷。

武后臨朝，亦刪定律格式：垂拱元年刪改格式，通舊式成二十卷；又以武德以來詔敕便於時者編爲新格二卷；其律則祇改二十四條之不便者，大體仍舊。

玄宗開元間所修訂的律令格式凡七種。開元三年盧懷慎等著開元格，六年宋璟等修開元後格；七年頒開元令三十卷，有官品、台省、寺監、衛府、王府、州縣、選舉、考課諸篇目；十年陸堅、張九齡等修六典，分理典、教典、禮典、政典、刑典、事典，至二十一年始成，凡三十卷。蓋玄宗欲仿周官制不朽之憲章，至唐成六典，律始專爲刑書，不統憲典之綱；六典者中國

現存最古的行政法典。開元十九年裴光庭以格後制勅，行用之後與格文相違，於事不便，奏令所司刪擇格後長行勅六卷，頒行天下。二十五年李林甫等刪輯舊格式律令及勅，隨事損益，總成開元律十二卷；同時李等又撰格式律令事類四十卷。

唐之法典因律、令、格、式并行，然「有勅不依格式，有格式不依律令；」是勅亦占重要位置。憲宗元和二年許孟容刪定開元格後敕三十卷，並稱元和格敕；十三年鄭慶餘等詳定元和格後敕。文宗太和七年謝登新編太和格後敕五十卷。宣宗大中五年劉琢奉敕修大中刑法總要格後敕六十卷；七年張戣集律令格式，分類相屬成大中刑律統類上之。（參見唐書，新唐書、刑法志、唐會要卷三十九）

六、宋代的法典——宋的法典殆有四類：一曰敕令格式、二曰刑統、三曰編敕、四曰斷例。宋史刑法志曰：「宋法制因唐律令格式而隨時損益，則有「編敕」，……神宗以律不足以周事情，凡律所不載者一斷以敕，而律恆存乎敕之外。」玉海曰：「國初用唐律令格式外，有後唐同光刑律統類、清泰編敕、天福編敕，周顯德刑統皆參用焉。」（卷六十六）大學衍義補曰：「唐有律，律之外有令格式，宋初因之；至神宗更其目曰敕令格式，所謂敕者蓋唐之律也。」

熙寧以前，沿用唐律令格式，惟編刑統或編敕以補其不備。至熙寧以降，則敕、令、格、式同時編訂，總稱為敕令格式。熙寧十年編諸司敕令格式，初十二卷，後增為三十卷；元豐二年編元豐敕令格式八十一卷，崔台符等所撰。元祐二年蘇頌等編上敕令格式五十六卷。哲宗親政，不專用元祐近例，章惇等奉敕撰元符敕令格式一百三十四卷。南宋播遷，法令斷散，紹興中參政張守等上紹興新敕十二卷，令十五卷，格三十卷，以紹興重修敕令格式為名頒行之。乾道四年刪修紹興、建炎法令曰乾道重修敕令格式百二十二卷。慶元四年丞相京鏗上所詳定刑書百二十卷，號慶元重修敕令格式，奏請頒行之。（宋史刑法志，玉海卷六十六）。

太祖建隆中依大理寺竇義奏請，就周顯德刑統加以修訂曰建隆刑統，即所謂宋刑統，凡三十卷。玉海曰：「建隆四年竇儀言：周刑統科條繁浩，或有未明，請別詳定；乃命儀及蘇曉等同撰集，凡削出百九條，增十五條，成三十卷。」宋刑統篇目有名例、衛禁、職制、戶婚、厩庫、擅興、賊盜、鬥訟、詐僞、雜、捕亡、及斷獄，為數十二，蓋全襲於唐律也。太祖改元重修

開寶刑統三十卷，亦竇儀、蘇曉等所撰。宋南渡，高宗既位之第二年頒紹興刑統申明一卷，與刑統並行之。

五代無暇定律，編敕之事遂起，於是唐愍帝的清泰編敕，晉高祖的天福編敕，是敕已取律而代之。宋因之，太祖建隆四年竇儀編建隆新編敕四卷。太宗太平興國三年詔有司編宋初以來敕條，凡十五卷，曰太平興國編敕；淳化二年宋白等上淳化編敕二十五卷。眞宗朝有咸平編敕十卷，景德三司編敕三十卷，大中祥符編敕三十卷，天禧編敕五十卷。仁宗朝有天聖編敕十二卷，景祐編敕四十卷。（參考同前）。

唐及五代例漸興起，宋承其勢，有斷例之編，所以謀審判之平允。神宗時司馬光上言：「民有鬥殺者，皆當論死，不應妄作情理可憫奏裁，刑部卽引舊例貸之，凡律令敕式，或不盡載，有司引例決之。」例之援用既廣，不無以例破法者；故神宗曾詔曰：「重行朝典，不得引例破條。」徽宗時，臣僚亦言今引例破法非理也。」且「中書習舊弊，每事必用例，五房吏操例在手，顧金錢，惟意所去取。」爲防吏之姦，謀獄之平，則編例爲典，卽一法也。宋時所編例之要者有竇熙法寺斷例、元豐斷例、天祐斷例，紹興斷例諸種。

七、元代的法典——元之法典，大別之有三：曰格、制、典是也。格至元又一變而爲律的正統，非若唐用以輔律者。元史刑法志曰：「元興，其初未有法守，百司斷理獄訟，循用金律，頗傷嚴刻，及世祖平宋，疆境混一，由簡易除繁苛，始定新律，頒之有司，號至元新格。世祖本紀亦曰：「二十八年五月，向榮祖以公規治民禦盜理財等十事，輯爲一書，名曰至元新格，命刻板頒行，使百司尊守。」武宗至大中頒至大條格。本紀曰：「武宗卽位，詔以律令者治國之急務，當以時損益，令老臣通法律者，參酌古今，從新定制，……請自世祖卽位以來，所行條格，校讎歸一，遵而行之。」至大三年尙書省臣言：「國家地廣民衆，古所未有，累朝格例，前後不一，執法之吏，輕重任意。請自太祖以來，所行政令九千餘條，刪除繁冗，使爲於一，編爲定制，從之。」順帝至正中頒行至正條格二十三卷，分爲二十七目。續文獻通考曰：「至正四年命平董政事昂吉爾監修至正條格，至至正五年成，頒行天下。」

英宗時頒行大元通制於天下。元史英宗本紀曰：「至治三年二月格例成定，凡二千五百三十九條；內斷例七百十七條，條

格千五百十一條，詔赦九十四，令類五百七十七，名曰大元通制，頒行天下。」元史刑法志亦曰：「英宗時命宰執儒臣取仁宗已編纂成書風憲弘綱加以損益，號曰：大元通制，其書之大綱有三：一曰詔制，二曰條格，三曰斷例；……大概纂集世祖以來法制事例而已。其內容據刑法志所錄有名例、衛禁、職制、祭令、學規、軍律、戶婚、食貨、大惡、姦非盜賊、詐僞、訴訟、鬥毆、殺傷、禁令、雜犯、捕亡、恤刑、平反等二十篇。」

唐以前官家律不作典也，玄宗修六典乃其開端，而五代及宋又無之。元有元朝典章及經世大典的編訂，實開明清會典的體例。元英宗至法間編纂世祖以來制、詔、條格以爲綱憲曰國朝典章，凡十篇二十卷，一詔令、二聖政、三朝綱、四臺綱、五吏部、六戶部、七禮部、八兵部、九刑部、十工部。文宗天歷二年著經世大典，依魏源元史新編，典分十篇，係翰林國史院官同奎章閣學士奉敕修，其關於君事者四，卽帝號、帝訓、帝制、帝系，由蒙古局治之；關於臣事者六，卽治典、賦典、禮典、政典、憲典、工典，由蒙漢官分治之；蓋采輯元之詔令典故而成者。

八、明清的法典——唐時法典，律、令、格式並行，分工而未嚴密。宋則改律爲敕，合敕令格式爲一編。元有格、制、典三者。明清因之，而略加損益，法典分爲律、典、例三者，體用既明，政刑亦別。明太祖吳元年以唐宋皆有成律斷獄，而元不仿古制，取一時所行之事爲條格，胥吏易爲奸弊，乃命丞相善長等省定律令。洪武元年曾頒律，六年更命刑部尙書劉惟謙重修，次年書成頒行之，其篇一準唐律，採用舊律者，二百八十八條，續律百二十八條，舊令改律三十六條，因事制律三十條，掇唐律以補遺百二十三條，合六百有六條，爲三十卷。洪武二十二年依刑部請命翰林院及刑部官修訂律法，至三十年成大明律，頒行天下，一代通用；因十三年廢丞相改官制升六部，故此時律之篇目仿元制，置名例於篇首，分吏、戶、禮、兵、刑、工、六曹，舊之篇目分繫之。吏律分職制、公式，戶律分戶役、田宅、婚姻、倉庫、課程、錢債、市廛，禮律分祭祀、儀制，兵律分宮衛、軍政、關津、旣牧、郵驛，刑律分賊盜、人命、鬥毆、罵詈、訴訟、受贓、詐僞、犯姦、雜犯、捕亡、斷獄，工律分營造、河防，凡三十卷，四百六十條。（明史刑法志）

會典者典章會要之義，總括百司所守之準則。律以正罪，典以範政。明之會典猶唐六典，元典章。明世凡三修會典，第一

次修成者爲正德會典，第二次爲嘉靖會典，第三次爲萬曆會典。孝宗弘治十年承英宗遺志，勅徐溥等修會典，至十五年書成，未及頒布而崩；武宗正德四年更命內閣一度修撰而頒行之，是謂正德會典，亦曰大明會典，凡百八十卷，以職司繫卷，第一卷述宗人府之組織職權；第二卷至百六十三卷分述六部之組織職權；自百六十四卷至七十八卷述諸文職衙門之組織職權；末二卷，述諸武職衙門之組織職權。世宗嘉靖八年命內閣重修會典，編弘治以後之新事例，至二十八年書成，稱爲嘉靖續纂會典，其體例以正德會典爲準，惟在正其差誤，補其漏脫，分合其事目而已。嘉靖以後歲月累增，條例漸繁，建議者味體要，至有利用繁文，出入人罪者；神宗萬曆四年乃命儒臣，重修會典，至十五年書成而頒布之，凡二百二十八卷，分文職與武職二類，述各衙司之組織與職權。

律爲明太祖所訂，子孫守之，莫敢議改，於是有一時權宜之條例或事例遂與律並行。成祖雖詔有司問囚，一依大明律，毋妄引榜文條例，然例之爲數頗不鮮。成祖之徒流罪條例，宣宗之貴州土人斷罪例，英宗之嚴誣告反坐例，憲宗之諱盜罪例、挾詐得財罪例，孝宗之親屬相姦罪例，神宗之省刑條例，均其類屬。至於與律公然並行之例，爲數亦不少；太祖時卽設有贖罪事例，成祖時有贖鈔例，宣宗時有宣德贖罪例，英宗時有納草贖罪例，世宗時有贖罪條例。

清代法典型式，大體因襲於明制。世祖順治元年勅法司詳釋明律，參以國制，附以條例，編定律法，至三年書成頒行大清律，其內容與形式，一依於明律，惟求簡明，減爲四百五十八條。康熙朝雖屢有修訂，然皆未頒行。雍正三年頒行大清律集解凡三十卷，條文減爲四百三十六條。乾隆五年頒行大清律例，指律與例而合言之；並規定五年一小修，七年一大修，所謂修者纂入新例之謂也。清之律文，沿至清末仍爲四百三十六條。光緒二十八年欲參酌東西各國立法例，命沈家本，伍廷芳修定法律，刪除舊文之不適時宜者成新律，至宣統元年經裁可公佈，曰大清現行刑律，存三百八十九條。新刑律亦於光緒三十三年以刑律草案公表之，總則十七章，分則三十六章，共三百八十七條。

清代凡五修會典，曰康熙會典，曰雍正會典，曰乾隆會典，曰嘉慶會典，曰光緒會典。康雍所編，以官統事，以事隸官。乾隆以後始以事例別錄，例乃離典而獨立。聖祖二十三年命伊泰等仿明會典編纂清會典，至二十九年書成，是謂康熙會典，凡

百六十二卷。該書凡例云：「編輯會典，以各衙門開具文冊爲憑；至本朝頒行之書如品級考、賦役全書、學政全書、中樞政考、大清律、六部現行則例所載政事有關者，亦采輯以備參考。」世宗雍正二年命內閣續修會典，至十年書成，卽所謂雍正會典也；乃就康熙二十六年以降各部院禮儀條例，重行檢閱，分類編輯者，凡五十卷。高宗乾隆間命和碩、張廷玉等爲總裁，就原有會典加以修改，至二十九年撰上，凡百卷；惟前此會典係仿明制於本條下附以則例，乾隆會典則分會典與則例爲二書，以後會典仿此，其御製序曰：「夫例可通，典不可變；今將緣典而傳例，後或擴例以殺典，其可乎？於是區會典則例，各爲之部而輯以行。」仁宗嘉慶初以托津、曹振鏞爲總裁，重纂會典，於十七年撰上，凡八十卷，不載職官沿革而入於歷代職官表，會典專以揭示各官司所守之儀節、科場、會計等事。德宗光緒九年以崑岡、孫家鼐等爲總裁纂修會典，於二十五年撰上，凡百卷，其體例內容，全依嘉慶會典，惟將嘉慶後被改廢之事，加以修正。

清沿明制，律例並行。順治十七年頒盛京定例、刑部定例，增入律中。康熙十八年頒行現行則例。雍正三年頒行大清律集解，律後附例八百二十四條，分爲三項：曰原例，係累朝舊例，曰增例，係康熙朝增入，曰欽定例，係特旨，或臣僚條奏核准者。乾隆五年頒行大清律例時，例已增至一千四百十二條，刪原例、增例、欽定例之目；八年頒有督捕則例一百三條，於大清律例外，別爲一集，分上下兩卷。除與律並行之例外，尚有與典並行之例。乾隆時纂有大清會典則例。嘉慶、光緒時修纂會典，均同時輯會典事例。此外更有六部則例、處分則例。

參、法統律學的演進

一、法統的變遷——律法乃是人羣生活的準則，故有社會便有法律。惟上古之時，民智未開，文書不備，雖有共守的律法而無成文的法典，是謂不成文法時代，殷商及其前之社會屬之。且初民歸於自然現象，一切權威歸於不可知之神，法由神造，故宜以神權法時代名之。西周文書雖已發達，然在自然經濟的農業社會，民不改其業，時不失其序，習慣的勢力最爲宏偉，故宜以習慣法時代名之。惟所謂習慣者乃係以宗法爲骨幹，所以維持貴族的特權，且爲加強貴族的統治，刑尙秘密，並非公佈。東

周以降，政治組織日趨完備，社會事態日漸複雜，於是有成文法定法的產生。自此迄今，可謂爲制定法時代。所謂制定法者謂法之效力基於國家或統治權力者意志的明示；故爲成文法與公布法時代。

歷代制定之法，文泛而式雜，繁冗固甚，然究其脈絡，則以律爲正統也。宋雖以敕代律，然律未全廢，所謂刑統，殆猶律也。元之條格乃一時權宜，且係用以充律。漢之科比，唐之敕格，明之條例，清之則例，固有破律的弊害，然其地位不過用以輔律。綜溯我國的律法系統，亘兩千餘年，固蜿蜒起伏，變動不居，然究其龍脈，亦前後相承，消息乘除，其跡亦有可以顯見者。約言之，漢律宗於法經，魏晉承於漢律，六朝律演爲兩支，唐律自成系統，而宋元明清因之。

魏李悝參酌春秋戰國時代各國公布的法律和情勢需要，著爲法經六篇，商鞅受之以相秦，故法經的盜法、囚法、捕法、雜法、具法而以律名之；是秦律實宗於法經。沛公入關，蕭何獨先收秦丞相御史律令藏之。漢九章律乃撫秦法，取其宜於時者，並就法經增戶、興、廝三篇而成之，其精神仍依宗於法經。漢律雖宗於法經，然不囿於法經，其增益與創造正不少，故漢律在中國法制史上實自成獨立的系統。由法經至漢律乃法統上的一大變遷。

魏晉之律雖亦自有其系承與創制，然其要旨則仍以漢律爲師宗。魏律十八篇即採漢律而爲之，其劫略律、請賊律、償贓律則係漢之盜律而分演；其詐僞律，毀亡律則自賊律而別出、告劾律自囚律區劃；驚事律由興律支生；繫訊律、斷獄律於囚、興二律而抽拼；至漢之具律，則改爲刑名律而置於篇首；捕律、戶律一仍其舊。晉律亦係依漢之九章律而加以增訂，改具律爲刑名、法例；分囚律爲告劾、繫訊、斷獄；存舊之盜律，而另分請賊、詐僞、水火與毀亡；其新設者有衛宮、違制、與諸侯。魏晉之律，雖互爲異同，各有特質，然均以漢律爲依據固甚明。

晉失統馭南北分峙，律亦因之而分爲兩支。南支承晉律之緒，至陳亡，其統系遂斬。北支師漢律之宗，經隋唐而直延明清。南朝之宋齊皆沿用晉律，史志均無律的記載，而曰：「江左相承用晉世張杜律」，（孔稚圭傳）其襲晉緒，於此可知。梁武帝雖曾命蔡法度定律，然係取王植的舊本而刪定之，其異於晉律者，去諸侯，增倉庫。陳之范泉制梁律，篇目條綱，實無異於梁律。梁陳所修改於晉律者，祇在文字間，少實質上的變革，是晉律系統所及達三百年，然陳併於隋，其緒亦絕。

元魏之律爲北系諸律之嚆矢，而元魏大抵承用漢律，不盡因於魏晉；其嚴不道之誅，重誣罔之辟，疑獄以經義量決，皆南朝諸律所無。蓋元魏之律定於崔浩、高允，而崔長於漢律，史記索隱載其漢律序文。高則好春秋公羊，乃治董仲舒應劭公羊決獄之學者，故據漢以定律。至如許彥傳之「不道」，顯祖紀之「大不敬」，寶瑾傳之「咒詛」，古弼傳之「巫蠱」，皆是漢制。漢律精神因此而貫注於元魏之律。北支律中如流徙之列刑名，死罪之分絞斬，及十惡之入律，南支律所無；而統系承襲，直繼於明清。

魏分東西，繼爲齊周，各自有其律法系統，是北系律復分爲兩支。北齊律沿元魏之舊，重加修纂，損益得宜，實較前爲進步。北齊律雖以元魏之律爲張本，然「部分科條，校正古今，所增損十有七八」；其參與修訂者有李鉉崔昂等數十人，亦致力甚勤；史稱齊律科條簡然，亦非虛言。北周律「煩而不當」，較之齊律實遠有遜色。史通稱：「宇文初習華風，軍國詞令，皆準「尚書」；仿周之大誥，雜取周禮，爲北周律二十五篇；除採魏齊篇目外，又採晉制及周官，增諸侯、祀享、朝會三篇，新舊相雜，體例不純，故隋代周，而獨採齊律，至周律與南系之律同趨於斷絕。」

隋有文帝的開皇律，煬帝的大業律，成前後對立之勢。開皇律乃裴政所撰。裴政傳雖稱「採魏晉刑典，下至齊梁，沿革輕重，取其折衷」；然其實「隋律多採後齊之制，而頗有損害」，（隋書刑法志）觀其篇目，知開皇律乃以齊律爲藍本。違制、厩牧、婚戶、禁衛，改爲職制、厩庫、戶婚、衛禁，刪毀損而分捕斷爲捕亡、斷獄，餘皆同於齊律，至刑名沿五等之舊，十惡改爲不赦之條，亦隋沿於齊的明證。大業律爲牛弘等所制，乃異峯突起之作，所酌參者頗廣，取材亦雜，其門律同於後魏者，戶婚二律略近於北周，賊律、盜律酌參於漢魏。宮衛、請贓、告劾、關市則似仿於六朝，捕亡、斷獄，同於開皇違制、厩牧因於北齊。然大業律至武德元年廢，唐所宗承者乃開皇律。漢律經魏、齊、隋而生極大的轉變，開皇律遂爲繼漢開唐的關鍵。

唐代隋，劉文靜等訂律，其篇目一依於開皇律，刑名之制亦無所改易；其後雖屢修律，然均不曾超越開皇的範圍。惟因長孫無忌等編唐律疏義的輔佐，其完備充實則遠駕於前代，在中國法典編纂史上開一新紀元；所謂唐律的精神者於焉確立。唐六典之設，專紀職官典章，爲極完備之行政法典，明清之會典，實仿於此。五代六十年間，干戈不寧，未遑制律，均

沿唐律治刑政。後梁雖有大梁新定律令格式的頒行，後唐雖有同光刑律統類的編訂，其實質均不出唐律的舊臼。後金、後晉、後漢於律法亦無何創作。遼金法系，亦宗依於唐律。遼史稱：聖帝時詳南京所進律文，契丹人犯十惡者依漢律，其與漢人相毀致死者，一依漢律科斷；所謂漢律即唐律。金世祖有大定重修制條，章宗有泰和律令敕條格式，其律之篇目，均依唐制。

宋元兩代，雖有敕、格新形式的產生，然究其律之系統與精神，亦未能超於唐律。宋初沿用後周刑統，建隆四年竇儀重定刑統，其全部因襲於唐律。宋雖有敕，但神宗前，律所不載，始聽於敕，律並未全廢，咸平編敕分十二門，依準唐律，足見其勢力之所及。元起漠北，律法未備，初則沿用金律斷理獄訟，而金律實師承於唐律；至元新格新目二十，大體同於唐律；其八議十惡之條及官當之制，亦均循唐而未改。

明清律法系統更直接承襲於唐律。明史刑法志曰：「丞相李善長等言，歷代之律，皆以漢九章爲宗，至唐始集其成，今制宜遵唐舊，太祖從其請」。洪武元年命儒臣四人，同刑官講唐律，日進二十條，其傾慕及採用於唐律者，於此可以想見。大明律雖以六部爲綱，而分屬之各目，大部係採取於唐律。然其面目至此又起一大變遷。清律雖屢經校訂，其篇目一依於明律，所損益修改者頗少，是唐律的精神至延續於滿清而未絕也。至於明清兩代的會典，則更顯然師法於唐六典。

二、律學的發展——律學與法家，雖有密切關係，而未可混爲一談；良以法家固治律，然治律者實不盡爲法家，此乃公認的定論。中國向重禮治與德治，儒家思想一貫的支配統治階級，除戰國時有法家爲獨立的學派外，秦漢以復，法滲於儒，純粹法家自此不多見。諸葛亮、王安石、張居正輩治國固多採取法家精神，然其立身固均以儒者自居，道統自任。雖然，若自狹義言之，以參與訂律令、習用律文者爲律學者，則其系統亦累代不絕。溯其發展，跡其變化，殆有階段劃分可得而言者。西周以前律法之學尙未自成系統。戰國之世，法學者獨自成家，然偏於理論的探討。秦漢則輕法理，重律文，傳授既廣，學習亦專，律學頗發達。魏晉繼之，律學亦尙盛，律文註釋尤著。江左各朝，律學不振；而元魏與北齊則頗重律學，尙有足述。隋唐承其緒，律學乃有進一步的發展。宋元而後，視律學爲小道，不知尊尙，其勢遂衰。

春秋以前，知識爲貴族們所專有，學校爲官府所制，私人欲學法令，是不可能的。周室東遷，王綱墜失，封建制度莫由維持，私人講學之風漸盛，百家爭鳴，學術自由，於是有人反對優遇貴族之「禮治」，威壓庶民之「刑罰」，而主張一律平等之「法治」者，即所謂法家者流，乃應運而生。這時除鄭晉少數邦國有簡刑書、刑鼎的鑄造外，法家者流則皆著重於法理的研探。綜其主張，要有數端：一曰法宜公布。韓非定法篇曰：「法者憲令著於官府，刑罰必於民心，賞存乎慎法，而罰加乎姦令者也；」其難三篇曰：「法者編著之圖籍，設之於官府而布之於百姓者也。」商鞅定分篇曰：「主法令之吏，皆各以其故所欲問之法令明告之，……故天下之吏民無不知法者，吏明知民知法令也，故吏不敢以非遇民。」慎到佚文曰：「法者所以齊天下之動至公大正之制也。」二曰法宜平等。韓非有度篇曰：「法不阿貴，繩不撓曲，法之所加，智者弗能辭，勇者弗敢爭；」又曰：「刑過不避大臣，賞善不避匹夫。」尹文子大道篇曰：「法行於世，則貧賤者不敢怨富貴，富貴者不敢陵貧賤，愚弱者不敢冀智勇，智勇者不敢鄙愚弱。」商君書賞刑篇曰：「刑無等級，自卿相將軍以至大夫庶人，有不從王令，犯國禁，亂上製者，罪死不赦。」管子任法篇曰：「君臣上下，貴賤皆從法。」三曰法宜客觀。韓非用人篇曰：「釋法術而心治，堯不能正一國，去規矩而妄意度，奚仲不能成一輪。」管子君臣篇曰：「爲人君者，棄法而好行私謂之亂。」四曰法宜適時。韓非五蠹篇曰：「聖人不務遵古，不法常可，論世之事，因爲之備；」心度篇曰：曰：「故治民無常，惟治爲程，法與時俱轉則治，治與世宜則有功。」商鞅曰：「治世不一道，便國不法古，故湯武不循古而王，夏殷不易禮而亡。」五曰法宜統一。韓非五蠹篇曰：「賞莫如厚而信，使民利之；罰莫如重而必，使民畏之；法莫如一而故，使民知之。」尹文字大道篇曰：「萬事皆歸一，百度皆準於法，爲一者簡之至，準法者易之極。」慎子佚文曰：「法雖不善猶愈於無法，所以一人心也。」除法理研究外，爲律文整理者亦不乏人。鄭鄮析曾私造竹書；而最著者則推李悝之法經。據晉書刑法志稱：「悝撰次諸國法，著法經，以爲王者之政，莫急於盜賊，故其律始於盜賊，須劾捕，故著網（囚）捕二篇；其輕拔越城、博戲、假借、不廉、淫侈、踰制，以爲雜律一篇；又以其律具其加減（卽具），是故所著六篇而已。」

秦適應戰國以來的時代要求，崇刑政以治其國。商鞅受法經以相秦，李斯殿法治而馭衆；世人以始皇爲暴虐者，實因其棄

禮而崇刑罰。秦既以律法治國事，故行法知律之吏乃漸要，且成爲專業者。士之學習法令辟禁，以吏爲師，卽秦制。泛論法理的法家，至秦變爲習治律訟的律家。

漢代秦而興，其治國政策雖多反秦之所爲，然其法治的適用，律學之研究，則承其緒莫能改。蕭何卽由秦吏而興，作九章律；曹參、晁錯亦撫拾其餘波。路溫舒曰：「秦有十失，其一尙存，治獄之吏是也；」足見漢亦如秦之重律。漢人習律爲專業與永業，師受之，世守之。南齊書崔祖思傳曰：「漢來治律有家，子孫並世其業，聚徒講授至數百人，故張于二氏，繫譽文宣之世，陳郭兩族，流稱武明之朝。」華嶠後書謂：「郭氏家世掌律，凡爲廷尉者七人；河南吳氏三世廷尉爲法名家；沛國陳氏亦三世明法，長杜鐘氏門生千有餘人，魏鍾繇鍾會皆繼其父業。」漢律家輩出，茲略舉其著者以見當時律學的發達。

西漢有南陽杜氏；杜周起身於刀筆小吏，位致三公，認法宜與時俱轉；其子延年亦精法律，時有小杜律之名。（漢書杜周傳）鄭弘爲兄弟，皆明經通法律政事，見稱於世，卽所謂泰山鄭氏。東漢于公爲郡決曹，決獄平，所決皆不恨；其子于定國少學法於父，爲廷尉，民以無冤。（于定國傳）在東漢有潁川郭氏，郭弘習小杜律，斷獄至三十年，用法平，爲所決者，退無怨情；子躬少傳父業，講授徒衆常數百人，爲廷尉，奏讞法科多所生全；躬子啞亦名法律，政有名跡。（後漢書郭躬傳）有沛國陳氏，陳成曾以律令爲尙書，因王莽而去職，孫躬爲廷尉，躬子寵習世業，爲鮑昱撰辭訟比七卷，及代躬爲廷尉，於律令多所建白；寵子忠明習律法，備位機要，曾上決事比。（陳寵傳）有河南吳氏，吳雄起自孤宦，以明律法，致位司徒；子詵孫恭，皆以律法名家，位至尉廷。漢代律家著論亦多，依隋書經籍志所載，有晁錯新書，崔實政論，劉劭法論，劉廣正論，桓範世要論，阮武正論，陳融要言等。至儒家解律者如叔孫宣、郭令卿、馬融、鄭玄等，章句成家，著作亦富。

魏晉律學亦頗盛達，有刪繁削蕪的趨勢，且註釋法的風氣甚盛。漢時律學，多方發展而無定說，各爲章句解釋不一。魏下詔祇用鄭氏章句以謀統一，並置博士，轉相傳授。其律家著稱者有陳郡、鍾繇、傅幹、王朗、曹羲、丁儀、劉劭等。晉文帝以獨取鄭氏章句，不免偏跛，乃命賈充定律令，羊祜、杜預皆參與其事；武帝時律成，杜預上律令註解，並奏稱：「今所注皆網羅法意，格之以名分，使用者執名例以審趣舍，伸繩墨之直，去析薪之理也。」（晉書杜預傳）其後明法掾張裴又註解律令而上

律表，審「五聽」之說以治獄。晉世律分兩派，以杜預、張斐爲其正宗。至於劉頌則主張「律法斷罪，皆當依律法令正文；若無正文，以附名例斷之，其正文名例所不及皆勿論。」

晉室東渡，胡族亂華，干戈相尋，蔑視律法；加以政專於閹閹，不尚名法，而重清談；南朝律學遂蹶而不振。晉律之杜註張註，則爲歷朝沿用，未能超越其範圍。王植之、蔡法度雖修律，然不過取舊本，略加損益，不足以言創作。當時崇尚清談，以「說法理者俗吏，故律學不盛。且杜張之律問世已久，卽章句註解之律，亦不注意。北朝以漠北牧族而主華夏，將何以適漢俗，參族風以爲有效的統治，則莫尚律法，故迭次修律以期適用，置師傳授而求明習，故律於北朝反稱發達。崔浩、高允以精漢律名世，封述則以訂麟趾格而著名。且其時「仕門子弟講習法令，」律學亦成世業，駁然有兩漢之風。

隋唐興起，集權的趨勢益甚，君主勢力更見擴張，於是用以統治人民，嚴密組織的工具，卽律法者乃不得不更求其完備，故其政府對於律令的編修與研探，均甚重視；因之律學此時亦頗足稱述。隋之開皇律及唐律皆體制完備，內容豐富的傑作。自宋迄清律的內容，尙無大改革，凌駕而上之。且唐六典的編訂，唐律疏義的著作，尤稱規模宏偉，內容詳備，裨益於後世者實非淺鮮。唐於律典有詳備的編纂，搜集宏豐，條理井條，有繼往開來之功，貢獻良多。其以律家稱者，有參與修訂律典之楊素、韓濬、李諤、裴政、李德林、牛弘、裴寂、房玄齡，長孫無忌、李勣、盧懷慎、蘇頌、宋璟、裴光庭、李林甫等。對刑律有著述者，尙有虞世南、呂溫、褚遂良、沈顏、牛希濟、柳宗元、陳子昂輩。唐設律學，置生徒五十人，取士有明法一科，足證其對律法的重視。惟律法之學專於官府，士子治學以明經與詞章爲貴，私人治律之風不著，後世律學之衰落，遠因亦伏於此。

宋以敕重於律，律學自此淪爲小道，其勢漸衰。蓋宋以後政治制度的發展，無逾於隋唐的集權與專制，其所需的律法體制，已大備於唐，援而用之可也，無庸匠意別制。宋南渡偏安，國步艱難，儒士憚於謀恢復中原之大計，亦厭於律法制度之講求，躲避現實，乃趨於心性理學的探討，傾心於語錄，古律散佚，不尙搜求。唐書藝文志所錄法家十五部，一百六十六卷，而宋志則僅十部九十九卷。明太祖雖重律，然亦視律爲弼教之具，且一經手訂，子孫莫能議，臣工士子之進步講求不易。明史藝文志所列名法諸家亦寥寥無幾人，備數而已。清對律法亦不重視，故紀文達編四庫全書曰：「刑爲盛世所不能廢，而亦盛世所不尙

，所錄略存梗概，不求備也。」自王安石失敗後，多鄙刑名爲小道，碩學之士，或究義理，重考據，不屑於研討律法；於是律例比附鄙劣不足道之吏幕玩弄之。此種衰局，直至清末變法，始有轉機，律法得公開，講習於學府，吏幕不得私爲秘笈，致玩例以破法，士子得競進以研習，律法可望以進步。